



Processo nº 13890.001333/2007-03
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2201-009.819 – 2^a Seção de Julgamento / 2^a Câmara / 1^a Turma Ordinária**
Sessão de 09 de novembro de 2022
Recorrente GILSE JANE APARECIDA COUTINHO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2004

IMPOSTO DE RENDA. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO DO STF. REPERCUSSÃO GERAL.

Conforme tema 808 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do STF, não incide imposto de renda sobre os juros de mora devidos pelo atraso no pagamento, tratando-se de exclusão abrangente do tributo sobre os juros devidos em quaisquer pagamentos em atraso, independentemente da natureza da verba que está sendo paga.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MATÉRIA SUMULADA.

De acordo com o disposto na Súmula nº 02, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para determinar o recálculo do tributo devido com a exclusão do montante recebido a título de juros compensatórios pelo pagamento em atraso da verba decorrente do exercício de cargo ou função.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Debora Fofano dos Santos, Douglas Kakazu Kushiyama, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Marco Aurelio de Oliveira Barbosa, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente)

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário de e-fls. 194/200 interposto contra decisão da DRJ no São Paulo II/SP, de fls. 179/187 a qual julgou parcialmente procedente o lançamento de Imposto de Renda de Pessoa Física – IRPF de fls. 13/17, lavrado em 17/09/2007, relativo ao ano-calendário 2004, com ciência do RECORRENTE em 03/10/2007, conforme AR de fls. 47.

O crédito tributário objeto do presente processo administrativo foi apurado por: (i) omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica decorrentes de ação trabalhista; e (ii) compensação indevida de IRRF, o que gerou o crédito tributário lançado no valor de R\$ 50.046,59, já inclusos juros de mora (até o mês da lavratura) e multa de 75%.

De acordo com a descrição dos fatos e do enquadramento legal, fl. 14, a fiscalização identificou que a contribuinte omitiu parte dos rendimentos tributáveis recebidos acumuladamente em virtude de processo judicial trabalhista movido contra Banco Santander Banespa S/A, no valor de R\$ 107.146,28, tendo em vista que ficou apurado que o valor total dos rendimentos tributáveis (já excluídos os rendimentos isentos, tributáveis exclusivamente na fonte e o pagamento de honorários advocatícios) somou R\$ 207.097,93, conforme informação extraída da documentação apresentada pela contribuinte. Como a mesma havia declarado R\$ 99.951,65 da referida fonte pagadora, a diferença foi classificada como omissão de rendimentos.

Da mesma forma, de acordo com a descrição dos fatos e enquadramento legal, à fl. 15, a fiscalização identificou compensação indevida do IRRF pela RECORRENTE, no valor de R\$ 2.457,08, em razão de essa quantia ser referente ao imposto incidente sobre o 13º salário, cuja tributação é exclusiva na fonte, ou seja, não sujeita ao ajuste anual, conforme abalizado descremido:

Fonte Pagadora	CPF Beneficiário	IRRF Retido	IRRF Declarado	IRRF Glosado
81.411.633/0001-87 - BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO S/A - BANESPA				
017.318.808-71		34.925,75	37.382,63	2.457,08

A pedido da autoridade julgadora de primeira instância, a autoridade lançadora acostou aos autos detalhes dos cálculos de apuração (fls. 68 e ss).

Da Impugnação

A RECORRENTE apresentou sua Impugnação de fls. 02/11 em 01/11/2007. Ante a clareza e precisão didática do resumo da Impugnação elaborada pela DRJ no São Paulo II/SP, adota-se, *ipsis litteris*, tal trecho para compor parte do presente relatório:

A contribuinte foi cientificada em 03/10/2007 (fl. 45) e, em 01/11/2007, apresentou a impugnação de fls. 01 a 09, na qual alega que não houve omissão de rendimentos e sim erro de cálculo na determinação do valor tributável, uma vez que, por equívoco, declarou como rendimentos tributáveis o valor utilizado como base de cálculo do IRRF, de R\$ 176.634,65, classificando como rendimentos não tributáveis a diferença entre o total recebido, de R\$ 302.965,34, e o primeiro valor, somada aos juros complementares de R\$ 4.795,21.

Entende que seria devida apenas a multa de mora, com fundamento no artigo 4º, inciso I, letra "a", da IN SRF nº 579/2005, porquanto a complexidade dos cálculos teria levado a contribuinte a inexatidões materiais devidas a lapso manifesto.

Pugna pela exclusão, do montante dos rendimentos tributáveis, dos valores auferidos a título de férias não gozadas e seu terço constitucional.

Contesta o valor da glosa do imposto retido na fonte, correspondente ao décimo terceiro salário, de acordo com o demonstrativo de fl. 08, onde consta, ainda, a apuração da base de cálculo do imposto suplementar que a impugnante considera correta. Requer a exclusão da parte dos juros proporcionais aos rendimentos não tributáveis."

Da Decisão da DRJ

Quando da apreciação do caso, a DRJ no São Paulo II/SP julgou parcialmente procedente o lançamento, conforme ementa abaixo (fls. 179/187):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2004

OMISSÃO DE RENDIMENTOS DO TRABALHO.

Não se sujeitam à tributação as verbas referentes a férias indenizadas e respectivo adicional de um terço constitucional, recebidas em virtude de rescisão de contrato de trabalho, e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. Excluem-se, ainda, os valores relativos ao décimo terceiro salário, cuja tributação é exclusiva na fonte. Deduz-se do valor a ser oferecido à tributação a parcela dos honorários advocatícios pagos em virtude de ação judicial, correspondente aos rendimentos tributáveis.

GLOSA DE COMPENSAÇÃO DE IMPOSTO RETIDO NA FONTE.

Constatado que a parcela do IRRF correspondente ao décimo terceiro salário, compensada indevidamente na declaração de ajuste anual, é inferior ao apurado pelo Fisco, reduz-se o valor da glosa.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Uma vez que a infração apurada não decorre de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto ou de erros de cálculos cometidos pelo sujeito passivo, mas sim de inobservância da legislação tributária, no que se refere à definição da natureza dos rendimentos, é devida a multa de lançamento de ofício.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

A DRJ entendeu pela exclusão da tributação das verbas relativas à férias não gozadas – integrais, proporcionais ou em dobro – convertidas em pecúnia, e respectivo adicional de um terço constitucional, recebidas em virtude de rescisão do contrato de trabalho. Assim, com base nos demonstrativos de fls. 20 e 161, refez a apuração do valor correspondente ao 13º salário (sujeito à tributação exclusiva), ao FGTS e das férias indenizadas (isentas) e os atualizou até a data do levantamento, conforme tabela de fl. 185.

Ademais, com base nos demonstrativos de fls. 127/128, entendeu que o valor do IR incidente sobre o 13º salário seria de R\$ 1.087,41 e não de R\$ 2.457,08, conforme apurado no lançamento. Assim, retificou o valor da glosa para R\$ 1.087,41.

Consequentemente, calculou a parcela dos honorários advocatícios passível de dedução, apurou o valor dos rendimentos tributáveis omitidos de R\$ 102.027,46 e refez o cálculo do tributo devido, conforme abaixo:

	Lançado	Retificado
Total dos Rendimentos Tributáveis Declarados	139.269,24	139.269,24
Omissão de Rendimentos Apurada	107.146,28	102.027,46
Total dos Rendimentos Tributáveis Apurados	246.415,52	241.296,70
Desconto Simplificado	9.400,00	9.400,00
Base de Cálculo Apurada	237.015,52	231.896,70
Imposto Apurado Após Alterações	60.102,36	58.694,69
Total do Imposto Pago Declarado	38.236,23	38.236,23
Glosa de Imposto Pago	2.457,08	1.087,41
Saldo do Imposto a Pagar Apurado após Alterações	24.323,21	21.545,87
Imposto a Restituir Declarado	7.599,09	7.599,09
Imposto já Restituído	0,00	0,00
Imposto Suplementar	24.323,21	21.545,87

Do Recurso Voluntário

A RECORRENTE, devidamente intimada da decisão da DRJ em 14/04/2011, conforme AR de fl. 193, apresentou o recurso voluntário de fls. 194/200 em 11/05/2011.

Em suas razões, praticamente reiterou os argumentos da impugnação, pois alega erro de cálculo no preenchimento da declaração, e não a omissão de rendimentos dita pela fiscalização, motivo pelo qual alega ser inaplicável a multa prevista de 75% prevista no artigo 44, inciso I, da Lei 9.430/96, mas sim a prevista no artigo 61, § 3º do artigo 61 do mencionado diploma, ou seja, de 20% (vinte por cento), a título de mora.

Após apresentar tabela demonstrando os valores que alega serem devidos, relata que devem ser excluídos dos rendimentos tributáveis, a parte dos juros calculados de forma proporcional aos rendimentos não tributáveis. Ademais, alega que manter a referida multa de ofício, traz efeitos confiscatórios ao presente débito, contrariando o disposto no artigo 150, IV da Constituição Federal.

Por fim, colaciona trecho jurisprudencial, como embasamento para alegar que o erro no preenchimento de declarações ao Fisco, que alega ter cometido, não traduz em descumprimento de obrigação acessória ou ato de fraude ou simulação.

Do sobrestamento do feito

Em primeira análise ao presente processo, este Relator elaborou Despacho de Sobrestamento, às fls. 211/212, uma vez que no Recurso Voluntário se discute a tributação de verba de juros moratórios recebidos em razão de ação judicial trabalhista. Assim, em razão de

demandada formulada junto ao Supremo Tribunal Federal, pelo Ministério Público do Estado de Goiás, admitido na qualidade de *amicus curiae* nos autos o RE 855.091/RS, restou determinada, pelo Exmo Sr. Ministro Dias Toffoli, a suspensão nacional dos processos judiciais e administrativos que versem sobre a incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebido pela pessoa física (Tema 808 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do STF), motivo pelo qual foi sobrestado o presente processo, como disposto no referido Despacho de Sobrestamento:

(...) Tal constatação fica bastante clara mediante a leitura do seguinte trecho do acórdão recorrido proferido pela DRJ em São Paulo II/SP (fl. 186):

Assim, o "erro" a que alude a impugnante consiste em não ter oferecido à tributação na declaração de ajuste anual a atualização monetária e os juros calculados sobre as verbas devidas.

Ocorre que a tributação da atualização monetária e dos juros de mora incidentes sobre os rendimentos do trabalho, pagos em atraso, é prevista expressamente no artigo 43, § 30, do Regulamento do Imposto de Renda (RIR - Decreto nº 3.000/1999), a seguir transscrito:

(...)

(grifos e negritos nossos)

Assim, conforme orientação da 2^a SEJUL, proponho o sobrestamento do presente processo, no âmbito da própria 2^a Câmara, pelo tempo em que perdurar a determinação exarada pelo Supremo Tribunal Federal para “*suspender o processamento de todos os procedimentos administrativos tributários da Secretaria Receita Federal do Brasil pendentes que tramitem no território nacional*” que versem sobre “*a incidência, ou não, de imposto de renda sobre os juros moratórios recebidos por pessoa física (tema 808 da Gestão por Temas da Repercussão Geral)*”.

Ato contínuo, em Despacho de Encaminhamento, à fl. 214, foi informado acerca do trânsito em julgado dos embargos de declaração no Recurso Extraordinário 855.091/RS, opostos pela Fazenda Nacional e pelo Município de São Paulo (DJ de 14/09/2021), resultando no entendimento do STF de que não incide imposto de renda sobre os juros de mora devidos pelo atraso no pagamento de remuneração por exercício de emprego, cargo ou função, tratando-se de exclusão abrangente do tributo sobre os juros devidos em quaisquer pagamentos em atraso, independentemente da natureza da verba que está sendo paga, motivo pelo qual não mais subsiste o sobrestamento acerca da incidência de Imposto de Renda sobre verba de juros compensatórios recebidos no contexto da ação judicial (tema 808).

Este recurso voluntário compôs lote sorteado para este relator em Sessão Pública.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos legais, razões por que dele conheço.

DO MÉRITO

IR sobre juros de mora

O presente processo se trata da omissão de rendimentos tributáveis recebidos acumuladamente pelo RECORRENTE, em virtude de processo judicial trabalhista movido contra Banco Santander Banespa S/A, no valor de R\$ 107.146,28. Ademais, glosou o valor de R\$ 2.457,08 de IRRF por ser referente a imposto incidente sobre o 13º salário (tributação exclusiva, não sujeita ao ajuste anual).

A DRJ de origem acatou o argumento do contribuinte acerca da isenção dos valores relativos às férias indenizadas, assim como em relação ao montante de IR retido correspondente ao 13º salário. Com isso, refez os cálculos dos rendimentos isentos e sujeitos à tributação exclusiva contidos no valor levantado pela RECORRENTE e, após deduzir os honorários advocatícios proporcionais aos rendimentos tributáveis, retificou a omissão de rendimento para R\$ 102.027,46 e apurou que a glosa de IRRF seria de R\$ 1.087,41.

A RECORRENTE não volta a contestar tais rubricas. Contudo, em seus cálculos, requer seja excluída da base de cálculo “*a parte dos juros calculados de forma proporcional aos rendimentos não tributáveis*” (fl. 199).

Ao apreciar o pleito de redução de multa, por erro de cálculo da contribuinte, a DRJ de origem se debruçou sobre o tema envolvendo a tributação dos juros, ocasião em que afirmou o seguinte (fl. 186):

Foi oferecido à tributação na declaração de ajuste anual o valor de R\$ 99.951,65 (fl. 58), que corresponde, aproximadamente, ao valor original da condenação, de R\$ 176.634,65, deduzido do total dos honorários advocatícios pagos, de R\$ 76.680,00.

Assim, o "erro" a que alude a impugnante consiste em não ter oferecido à tributação na declaração de ajuste anual a atualização monetária e os juros calculados sobre as verbas devidas.

Ocorre que a tributação da atualização monetária e dos juros de mora incidentes sobre os rendimentos do trabalho, pagos em atraso, é prevista expressamente no artigo 43, § 30, do Regulamento do Imposto de Renda (RIR - Decreto nº 3.000/1999), a seguir transscrito:

(grifos nossos)

Sobre o tema, o STF entendeu que os juros moratórios não são tributados pelo imposto de renda, independentemente da natureza da verba principal a qual os juros estão atrelados. Neste sentido, transcreve-se o decidido pelo STF na ocasião:

Tema 808 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do STF

Não incide imposto de renda sobre os juros de mora devidos pelo atraso no pagamento de remuneração por exercício de emprego, cargo ou função.

Neste sentido, o STF entendeu que não incide imposto de renda sobre os juros de mora devidos pelo atraso no pagamento, tratando-se de exclusão abrangente do tributo sobre os juros devidos em quaisquer pagamentos em atraso, independentemente da natureza da verba que está sendo paga, como relatado de forma clara e direta no Parecer SEI N° 10167/2021/ME da PGFN, que consta abaixo transrito:

- III -

Dos fundamentos constitucionais e legais adotados na análise do mérito

21. No mérito do julgado, para fundamentar a não incidência do tributo sobre os juros moratórios, o STF adotou o seguinte raciocínio:

- a) o art. 153, III, da Constituição Federal define a competência da União para instituir imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza;
- b) o art. 43 do CTN estabelece o fato gerador do referido imposto e o inciso II do dispositivo prevê a incidência sobre proventos de qualquer natureza. Já o § 1º esclarece que a incidência do tributo independe da denominação dada à receita ou ao rendimento;
- c) o parágrafo único do art. 16 da Lei nº 4.506/1964 classifica os juros de mora e quaisquer outras indenizações como rendimentos do trabalho para fins de incidência do IR;
- d) já o § 1º do art. 3º da Lei nº 7.713/1993 define como rendimento bruto para fins de incidência do tributo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados;
- e) a “expressão juros moratórios, que é própria do Direito Civil, designa a indenização pelo atraso no pagamento da dívida em dinheiro. Para o legislador, o não recebimento nas datas correspondentes dos valores em dinheiro aos quais tem direito o credor implica prejuízo para ele”;
- f) o prejuízo adviria do ato ilícito de não pagar a verba na data correspondente a qual tem direito o credor;
- g) portanto, os juros de mora são uma recomposição de perdas decorrentes do prejuízo do recebimento de verbas em atraso, que não implicam no aumento do patrimônio do credor, portanto, excluídos da incidência do Imposto de Renda.

22. Sob tais fundamentos, foi declarada a não recepção do art. 16 da Lei nº 4.506/1964 e a interpretação conforme a Constituição de 1988 do art. 3º, § 1º, da Lei nº 7.713/88 e ao art. 43, II e § 1º, do CTN, para excluir do âmbito de suas aplicações a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora.

23. A exclusão abrangente do tributo sobre os juros devidos em quaisquer pagamentos em atraso, faz, portanto, com que seja indiferente a natureza da verba que está sendo paga. Uma vez que seja reconhecida como devida a verba pleiteada, seja em reclamatória trabalhista ou não, exclui-se a incidência do imposto sobre os juros de mora devidos pelo atraso no seu pagamento. Diferentemente da jurisprudência anteriormente consolidada, pouco importa a natureza da verba principal ou se o reconhecimento de seu pagamento se dá no contexto de decisões proferidas em reclamatórias trabalhistas.

24. E, mais, a formação da tese em termos amplos e descolados do pedido inicial da demanda, mostra que sequer faz-se necessário que o reconhecimento do pagamento em atraso decorra de decisão judicial.

25. Em suma, a tese firmada é de que “não incide imposto de renda sobre os juros de mora devidos pelo atraso no pagamento de remuneração por exercício de emprego, cargo ou função” e tem sua aplicação ampla e irrestrita.

26. Mesmo diante da oposição dos Embargos de Declaração pela Fazenda Nacional, foi mantido o entendimento com a finalidade de preservar a confiança conferida a decisões de órgãos administrativos, em detrimento da observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa e do respeito à sistemática de formação de precedentes judiciais de força vinculante.

27. Considerando o acima disposto, já é possível depreender a tese majoritária e atualizar as orientações constantes da matéria no SAJ, ainda que pendente a publicação dos Embargos de Declaração, uma vez que estes não resultaram em alteração do conteúdo do julgado:

1.22 i) Juros de mora

Abrangência: Tema com dispensa de contestar e recorrer, conforme entendimento do STF, proferido no RE 855.091/RS, em repercussão geral (Tema 808)

Resumo: O STF fixou a tese de que “não incide Imposto de Renda Pessoa Física sobre os juros de mora devidos pelo atraso no pagamento de remuneração por exercício de emprego, cargo ou função”.

Referência: Parecer XXXXX

Data de início da vigência da dispensa: XXXXX.

28. Ademais, para fins de cumprimento da decisão, destaca-se que os procedimentos administrativos suspensos em razão do despacho de 10/09/2018 do Min. Relator, devem seguir seu curso com a devida aplicação do entendimento firmado pelo STF, em analogia do que preconiza o art. 1.040, III, do Código de Processo Civil.

- IV -

Conclusões e encaminhamentos finais

29. Em resumo:

- a) no julgamento do RE nº 855.091/RS foi declarada a não recepção pela CF/88 do art. 16 da Lei nº 4.506/1964;
- b) foi declarada a interpretação conforme à CF/88 ao § 1º do art. 3º da Lei nº 7.713/88 e ao art. 43, inciso II e § 1º, do CTN;
- c) a tese definida, nos termos do art. 1.036 do CPC, é “não incide imposto de renda sobre os juros de mora devidos pelo atraso no pagamento de remuneração por exercício de emprego, cargo ou função”, tratando-se de exclusão abrangente do tributo sobre os juros devidos em quaisquer pagamentos em atraso, independentemente da natureza da verba que está sendo paga;
- d) não foi concedida a modulação dos efeitos da decisão nos termos do art. 927, § 3º, do CPC;
- e) a tese definida aplica-se aos procedimentos administrativos fiscais em curso;
- f) os procedimentos administrativos fiscais suspensos em razão do despacho de 20/08/2008 deverão ter seu curso retomado com a devida aplicação da tese acima exposta;

g) os efeitos da decisão estendem-se aos pedidos administrativos de ressarcimento pagos em atraso sendo desnecessário que o reconhecimento do pagamento em atraso decorra de decisão judicial.

30. Sugere-se que o presente Parecer, uma vez aprovado, seja remetido à RFB em cumprimento ao disposto no art. 3º, § 3º, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 1/2014.

31. Ademais, propõe-se que sejam realizadas as alterações do quadro explicativo acima na árvore de matérias do SAJ, bem como na lista de dispensa de contestar e recorrer (Art.2º, V, VII e §§ 3º a 8º, da Portaria PGFN Nº 502/2016) da internet da PGFN, com a substituição das orientações do item 1.22 i) pelo quadro explicativo acima.

32. Por derradeiro, recomenda-se ampla divulgação do presente Parecer no âmbito desta Procuradoria-Geral.

33. É a manifestação.

Assim, conforme restou decidido pelo STF em matéria afetada pela repercussão geral, não incide imposto de renda sobre os juros de mora devidos pelo atraso no pagamento de remuneração por exercício de emprego, cargo ou função, tratando-se de exclusão abrangente do tributo sobre os juros devidos em quaisquer pagamentos em atraso, independentemente da natureza da verba que está sendo paga.

Portanto, deve ser reformado o lançamento para excluir a parcela relativa aos juros de mora pagos em decorrência da ação trabalhista do montante apurado pela DRJ como rendimentos tributáveis na data do respectivo levantamento.

Neste ponto, importante a unidade preparadora observar que, de acordo com o demonstrativo de fl. 24, a parcela do depósito judicial (R\$ 302.965,34) correspondente aos juros foi de R\$ 61.270,05 em 17/09/2004. Quando determinou o levantamento de tal valor, a MM Juíza deduziu o IRRF de R\$ 37.382,83 (fls. 25/26) e expediu o alvará no valor de R\$ 265.582,51 (= R\$ 302.965,34 – R\$ 37.382,83). Contudo, ao realizar tal levantamento em 13/12/2004, a contribuinte recebeu R\$ 270.377,72, sendo a diferença de R\$ 4.795,21 correspondente à correção. Portanto, é importante destrinchar o valor da correção em 13/12/2004 para saber a parcelada corresponde aos juros (que era de R\$ 61.270,05 em 17/09/2004), pois é evidente que a correção monetária dos juros também não é tributável.

Posteriormente, após apuração do valor correspondente aos honorários advocatícios passíveis de dedução, deve ser calculado o valor dos rendimentos tributáveis e, consequentemente, o valor do rendimento omitido, considerando que a contribuinte declarou R\$ 99.951,65 como oriundos da ação trabalhista.

Diante do exposto, deve ser recalculado o presente crédito tributário, conforme acima exposto.

Multa em Razão de Erro de Preenchimento

A RECORRENTE torna a reiterar os argumentos da impugnação, ao tempo em que alega, em síntese, ter cometido simples erro de preenchimento na declaração do IRRF, motivo pelo qual requer a exclusão da multa de ofício, bem como alega que sua permanência

ensejará em efeito confiscatório. Defende que deveria ser aplicada a multa de mora de 20% pois não teria havido omissão de rendimentos tributáveis, mas sim um lapso manifesto devido a erro de cálculo.

Em sua defesa, argumenta o seguinte (fl. 197):

9. Entendeu o contribuinte, no momento de sua declaração de que, se os valores que servirão de base de cálculo do IRRF eram os que constam na coluna do Anexo 5 (fls. 357 e 358), a diferença entre o total da condenação e essa coluna (com o acréscimo dos juros complementares) seriam rendimentos não tributáveis.

Esclareça-se que o documento intitulado “anexo 5” está acostado às fls. 21/23 dos autos (a RECORRENTE cita as folhas correspondentes ao processo judicial – fls. 357/358).

Contudo, entendo que não pode ser acolhido o pleito da RECORRENTE.

Como se observa das suas razões recursais, a contribuinte solicitou a redução da multa por alegar erro de preenchimento devido a lapso manifesto. No entanto, tal erro não é capaz de afastar a aplicação da multa de ofício de 75%, pois esta decorre de expressa previsão legal, nos termos do art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 (redação vigente à época dos fatos):

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

II - cento e cinqüenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

§ 1º As multas de que trata este artigo serão exigidas:

I - juntamente com o tributo ou a contribuição, quando não houverem sido anteriormente pagos;

II - isoladamente, quando o tributo ou a contribuição houver sido pago após o vencimento do prazo previsto, mas sem o acréscimo de multa de mora;

III - isoladamente, no caso de pessoa física sujeita ao pagamento mensal do imposto (carnê-leão) na forma do art. 8º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de fazê-lo, ainda que não tenha apurado imposto a pagar na declaração de ajuste;

IV - isoladamente, no caso de pessoa jurídica sujeita ao pagamento do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido, na forma do art. 2º, que deixar de fazê-lo, ainda que tenha apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente;

V - isoladamente, no caso de tributo ou contribuição social lançado, que não houver sido pago ou recolhido.

Ou seja, a aplicação da multa de 75% decorre de expressa previsão legal, sendo a sua observância obrigatória por parte da autoridade lançadora nos casos de lançamento de ofício. Desta forma, como a atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, a autoridade fiscal deve

agir conforme estabelece a lei, sob pena de responsabilidade funcional, nos termos do parágrafo único art. 142 do Código Tributário Nacional – CTN:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

O percentual de 20%, cuja aplicação foi pleiteada pela RECORRENTE, é, na realidade, previsto para a multa de mora, incidente nos casos em que o pagamento do tributo ocorre após o vencimento do prazo, conforme prevê o art. 61 da Lei nº 9.430/96:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

Tal situação não se confunde com o caso dos autos, em que a constituição do crédito tributário se deu mediante lançamento de ofício do crédito tributário.

Como exposto, a multa de mora é aplicável aos débitos já constituídos (com prazo de vencimento para recolhimento), mas pago com atraso, ou seja, sem o lançamento de ofício por parte do fisco, o que não aconteceu no caso. Neste último caso (lançamento de ofício), o já citado art. 44 da Lei nº 9.430/96 prevê a aplicação da multa de 75%.

Ademais, a RECORRENTE afirma que deve ser reduzida a multa de ofício, já que teria efeito confiscatório. Com essa linha de argumentação, procura atribuir a pecha de inconstitucionalidade à legislação tributária, baseando-se ainda no princípio do não confisco.

Ocorre que essa matéria é estranha à esfera de competência desse colegiado, conforme determina o seguinte enunciado da Súmula CARF:

Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Ou seja, questões envolvendo a suposta natureza confiscatória da multa, limitação à imposição de penalidade e dos princípios da proporcionalidade e da capacidade contributiva

são matérias cuja análise foge à competência deste Tribunal Administrativo, por envolver questões constitucionais cuja guarda compete exclusivamente ao STF.

Sendo assim, não há como afastar a multa de ofício aplicada no presente caso.

CONCLUSÃO

Isto posto, voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, para que a unidade exclua da base tributável o valor correspondentes aos juros de mora.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim